



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 14485.003308/2007-09
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-003.519 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de maio de 2014
Matéria APROPRIAÇÃO INDÉBITA
Recorrente VALMARG CONFECÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/1997 a 30/09/2004

AI. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. Realizado o lançamento de modo a garantir ao contribuinte a perfeita compreensão da obrigação imposta, com a clara e precisa demonstração da ocorrência do fato gerador da multa aplicada, de modo que este possa exercer plenamente o seu direito de defesa, não subiste ofensa ao disposto no art. 142 do CTN.

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias. Uma vez que o lançamento se resume a cobrança de contribuições descontadas e não repassadas aos órgãos públicos, há de se reconhecer a existência de dolo genérico, o que atrai a incidência do art. 173, I, do CTN.

REPLEG. INCLUSÃO DO NOME DOS RESPONSÁVEIS LEGAIS PELA PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AUSÊNCIA. DOCUMENTO MERAMENTE INFORMATIVO. A indicação dos responsáveis pela empresa no relatório REPLEG, tido pela legislação como um dos anexos dos Auto de Infração previdenciário, não enseja o reconhecimento de responsabilidade pessoal pelo débito lançado daqueles que ali foram listados.

JUROS SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF N. 04. É legal aplicação dos juros SELIC aos lançamentos tributários. Aplicação da Súmula n. 04 do CARF.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, I) rejeitar a preliminar de nulidade; II) declarar a decadência até a competência de 11/2001, inclusive o 13º salário de 2001; e III) no mérito, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire- Presidente

Igor Araújo Soares - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por VALMARG CONFECÇÕES LTDA, em face do acórdão de fls., que manteve integralmente a NFLD n. 37.146.071-9, lavrado para a cobrança de contribuições previdenciárias correspondentes à parte descontada dos segurados empregados e contribuintes individuais e não recolhidas aos cofres públicos em época própria.

Consta do relatório fiscal que os valores lançados foram obtidos em folha de pagamentos da empresa BISCAYNE COMÉRCIO DE ARTIGOS DE VESTUÁRIO LTDA, incorporada pela recorrente em 30/10/2004, de modo que o crédito fora dela exigido nos termos do art. 132 do Código Tributário Nacional.

O período apurado compreende a competência de 06/1997 a 09/2004, tendo sido contribuinte cientificado em 27/12/2007 (fls. 01).

Em seu recurso, defende que a NFLD deve ser declarada nula, tendo em vista não ter observado aquilo o que descrito nos artigos 660 e 663, ambos da IN INSS 03/2005, pois não foram lavrados os documentos imprescindíveis ao processo, a saber o TIAF e o MPF.

Sustenta a necessidade de que seja reconhecida a decadência do lançamento, com arrimo no art. 150, §4º do CTN.

Acresce que constou do Relatório de Representantes Legais - REPLEG, que o Sr. Marcelo Simões Abraão fora qualificado como Sócio Gerente da Recorrente. Todavia, conforme Contrato Social anexo, pode-se aferir que o mesmo não é sócio da Recorrente, de modo que pugna pela sua exclusão como responsável pelo lançamento.

Arremata ao argumento de que deve ser reconhecida a ilegalidade da SELIC.

Sem contrarrazões da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, vieram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Igor Araújo Soares, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso, dele conheço.

PRELIMINARES**Nulidade da NFLD**

A recorrente defende que o lançamento está eivado de nulidade, tendo em vista que a autoridade lançadora desrespeitou aquilo o que descrito nos artigos 660 e 663, ambos da IN INSS 03/2005, uma vez que não colacionou ao Auto de Infração peças imprescindíveis a atividade do lançamento.

Sem razão.

O lançamento foi levado a efeito em observância ao que determina a legislação, especialmente aquilo o que disposto no art. 142 do CTN, de modo que a recorrente teve plena e inequívoca ciência de todos os fundamentos de fato e direito que ensejaram a necessidade da constituição do crédito tributário, especialmente, uma vez que a recorrente teve ciência de todos os Anexos do Auto de Infração, seja mesmo os TIAFs e o MPF respectivo. O relatório fiscal da infração e de aplicação dos consectários legais cabíveis apontaram de forma clara e inequívoca os fundamentos que justificaram a cobrança, o seu período, bem como esclareceu a forma de cálculo da multa, de modo que fora garantindo à recorrente o pleno exercício de seu direito de defesa e ao contraditório.

Assim reza o art. 142 do CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Ademais, conforme fora devidamente concluído pelo v. acórdão de primeira instância, o contribuinte fora devidamente cientificado de todo o conteúdo e anexos do Auto de Infração, não havendo que se falar em planilha de consolidação da multa, como documento essencial ao lançamento, uma vez que sequer o relatório fiscal fez alusão a referido documento.

Dessa forma, rejeito a preliminar de nulidade.

Decadência

Quanto a decadência, há de se levar em consideração, que o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, em observância aquilo que disposto no artigo 146, III, “b”, da Constituição Federal, à unanimidade de votos, negou provimento aos Recursos Extraordinários nº 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, os quais concediam à Previdência Social o prazo de 10 (dez) anos para a constituição de seus créditos.

Na mesma assentada, inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, o STF editou a Súmula Vinculante de nº 8, cujo teor é o seguinte:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Dessa forma, em observância ao que disposto no artigo 103-A e parágrafos da Constituição Federal, inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004, as súmulas vinculantes, por serem de observância e aplicação obrigatória pelos entes da administração pública direta e indireta, devem ser aplicadas por este Eg. Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Logo, inaplicável o prazo de 10 (dez) anos para a aferição da decadência no âmbito das contribuições previdenciárias, resta necessário, para a solução da demanda, a aplicação das normas legais relativas à decadência e constantes no Código Tributário Nacional, a saber, dentre os artigos 150, § 4º ou 173, I, diante da verificação, caso a caso, se tenha ou não havido dolo, fraude, simulação ou o recolhimento de parte dos valores das contribuições sociais objeto da NFLD, conforme mansa e pacífica orientação desta Eg. Câmara.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, motivo pelo qual, em regra, devem observar o previsto no art. 150, § 4º do CTN. Dessa forma, verificado o pagamento antecipado, mesmo que parcial, observar-se-á a regra de extinção inscrita no art. 156, inciso VII do CTN, que condiciona o acerto do lançamento efetuado pelo contribuinte a ulterior homologação por parte de Fisco.

Ao revés, caso não exista pagamento, não há o que ser homologado, motivo que enseja a incidência do disposto no art. 173, inciso I do CTN, hipótese na qual o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN.

No caso dos autos, no entanto, estamos diante de situação fática na qual foram descontadas contribuições dos empregados e estas não vieram a ser repassadas aos cofres públicos em época própria.

Tal conduta, a meu ver, mesmo que haja a existência de recolhimentos considerados quando do lançamento, enseja a necessidade de afastamento da aplicação do art. 150, 4º do CTN, exatamente em razão da conduta praticada pela parte estar eivada do dolo genérico em não efetuar o recolhimento das contribuições, o que não permite a aplicação do prazo de cinco anos contados da data do fato gerador.

A propósito, confira-se aquilo o que já decidido pelo Eg. STJ:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA.

PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O delito de apropriação indébita previdenciária constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico.

2. Embargos de divergência acolhidos para cassar o acórdão embargado, nos termos explicitados no voto.

(EREsp 1296631/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 17/09/2013)

Considerando que o lançamento se reporta às competência de 06/1997 a 09/2004, tendo sido o contribuinte cientificado em 27/12/2007, acolho a preliminar para declarar que somente foram atingidas pela decadência as competências lançadas até 11/2001, inclusive o 13º salário.

Passo ao mérito.

MÉRITO

Neste aspecto, a recorrente pede a exclusão da pessoa de Marcelo Simões Abraão do REPLEG, sustentando, ainda ser ilegal a indicação de pessoas físicas como responsáveis pelo débito lançado.

Sobre o assunto, não vejo outra conclusão, senão concordar com o que já restou decidido sobre o assunto pelo v. acórdão de primeira instância.

Da análise dos contratos sociais e estatutos, verificou a DRJ que o Sr. Marcelo Simões Abraão é diretor da empresa recorrente, sendo o responsável por sua administração.

Todavia, mesmo que não fosse, a indicação de seu nome no Relatório REPLEG, não tem o condão de atribuir ao mesmo qualquer responsabilidade pelo lançamento do crédito tributário em questão, não podendo ser considerado, neste momento, como sujeito passivo da relação jurídico-tributária objeto do presente lançamento. Assim, pela mera indicação de seu nome no relatório REPLEG, não poderão as pessoas ali listadas vir a ser responsabilizadas pessoalmente pelos débitos objeto de cobrança na presente NLFD, já que o relatório é instrumento meramente informativo.

Assim, rejeito o pedido.

Juros Selic

A matéria envolvendo a taxa de juros Selic já pacífica no âmbito do contencioso administrativo, conforme a súmula a seguir:

***Súmula CARF nº 4** A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Ante todo o exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade, acolher a preliminar de decadência para excluir do lançamento as competências até 11/2001, **inclusive o 13º salário,** e, no mérito em **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

Igor Araújo Soares.